jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/8/27 13Os107/08x (13Os108/08v, 13Os109/08s,13Os130/08d)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.08.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 27. August 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Falmbigl als Schriftführer in der Strafsache gegen Johannes G***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 erster Fall und Abs 3, 148 zweiter Fall und 15 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 18. Februar 2008, GZ 30 Hv 130/07d-100, sowie über dessen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 27. August 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Falmbigl als Schriftführer in der Strafsache gegen Johannes G***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146,, 147 Absatz eins, Ziffer eins, erster Fall und Absatz 3,, 148 zweiter Fall und 15 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 18. Februar 2008, GZ 30 Hv 130/07d-100, sowie über dessen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

1. 1.Ziffer eins
   Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.
2. 2.Ziffer 2
   Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet.
   3. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird zurückgewiesen.
   4. Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen - auch einen rechtskräftigen Teilfreispruch beinhaltenden - Urteil wurde Johannes G***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 erster Fall und Abs 3, 148 zweiter Fall und 15 StGB (I.) sowie der Vergehen der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 1 StGB (II.) schuldig erkannt. Danach hat er an verschiedenen (einzeln genannten) OrtenMit dem angefochtenen - auch einen rechtskräftigen Teilfreispruch beinhaltenden - Urteil wurde Johannes G***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146,, 147 Absatz eins, Ziffer eins, erster Fall und Absatz 3,, 148 zweiter Fall und 15 StGB (römisch eins.) sowie der Vergehen der Urkundenfälschung nach Paragraph 223, Absatz eins, StGB (römisch II.) schuldig erkannt. Danach hat er an verschiedenen (einzeln genannten) Orten

I. mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz und in der Absicht, sich durch wiederkehrende Begehung von (vor allem) schwerem (§ 147 Abs 1 Z 1 erster Fall StGB) Betrug (I/A) eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, eine Vielzahl von im Einzelnen bezeichneten Personen (I/A und I/B/1) und Verfügungsberechtigte eines Unternehmens (I/B/2) durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen verleitet und zu verleiten versucht, welche die Privatpersonen und das Unternehmen im Gesamtbetrag von über 50.000 Euro schädigten oder schädigen sollten, und zwarrömisch eins. mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz und in der Absicht, sich durch wiederkehrende Begehung von (vor allem) schwerem (Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, erster Fall StGB) Betrug (I/A) eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, eine Vielzahl von im Einzelnen bezeichneten Personen (I/A und I/B/1) und Verfügungsberechtigte eines Unternehmens (I/B/2) durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen verleitet und zu verleiten versucht, welche die Privatpersonen und das Unternehmen im Gesamtbetrag von über 50.000 Euro schädigten oder schädigen sollten, und zwar

A. von 29. Mai 2006 bis Ende August 2007 in 56 detailliert angeführten Fällen jeweils unter Benützung falscher Urkunden, nämlich mit fiktiven Namen unterfertigter Mietverträge, durch die Vorgabe, Eigentümer der in den Verträgen bezeichneten Wohnungen zu sein und den Getäuschten den Gebrauch dieser Wohnungen durch Einräumung von Bestandrechten verschaffen zu können, zur Übergabe von Kautionen und Monatsmieten in der Höhe von insgesamt 88.715 Euro (davon hinsichtlich 5.905 Euro versucht);

B. durch Vorgabe seiner Zahlungsfähigkeit und -willigkeit

1. 1.Ziffer eins
   am 27. Mai 2006 zur Überlassung einer Wohnung (Schaden 200 Euro);
2. 2.Ziffer 2
   im Februar 2007 zur Schaltung eines kostenpflichtigen Inserats (Schadenshöhe unbekannt);
   II. falsche Urkunden mit dem Vorsatz hergestellt, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis von Tatsachen bzw Rechtsverhältnissen gebraucht werden, und zwar:römisch II. falsche Urkunden mit dem Vorsatz hergestellt, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis von Tatsachen bzw Rechtsverhältnissen gebraucht werden, und zwar:
   A. von 29. Mai 2006 bis 23. März 2007 23 mit - im Einzelnen angeführten - fiktiven Namen unterfertigte Zahlungsbelege zum Beweis geleisteter Zahlung von Kautionen und Mietzinsen durch die namentlich genannten Geschädigten;
   B. am 30. September 2006 ein mit dem fiktiven Namen „Johannes H*****" unterfertigtes Gästebuchblatt des Hotels S***** zum Beweis der dortigen Wohnsitznahme;
   C. von 6. Juni 2006 bis 4. April 2007 sieben - mit im Einzelnen angeführten - fiktiven Namen unterfertigte Mietverträge zum Beweis der Begründung von Mietrechtsverhältnissen.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen allein aus dem Grund des § 281 Abs 1 Z 11 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Sie wendet ein, das Erstgericht habe bei der Strafbemessung Feststellungen zur Medikamentenabhängigkeit und zum chronischen Arzneimittelmissbrauch des Angeklagten sowie in der Hauptverhandlung vorgekommene Indizien für dessen herabgesetzte Zurechnungsfähigkeit zu den Tatzeitpunkten übergangen und solcherart den Milderungsgrund des § 35 StGB zu Unrecht nicht in Anschlag gebracht. Damit wird keine Urteilsnichtigkeit aufzeigt, sondern bloß ein Berufungsvorbringen erstattet (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 692, 705, 709, 728; RIS-Justiz RS0100043, RS0116960, RS0099920).Der dagegen allein aus dem Grund des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Sie wendet ein, das Erstgericht habe bei der Strafbemessung Feststellungen zur Medikamentenabhängigkeit und zum chronischen

Arzneimittelmissbrauch des Angeklagten sowie in der Hauptverhandlung vorgekommene Indizien für dessen herabgesetzte Zurechnungsfähigkeit zu den Tatzeitpunkten übergangen und solcherart den Milderungsgrund des Paragraph 35, StGB zu Unrecht nicht in Anschlag gebracht. Damit wird keine Urteilsnichtigkeit aufzeigt, sondern bloß ein Berufungsvorbringen erstattet (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 692, 705, 709, 728; RIS-Justiz RS0100043, RS0116960, RS0099920).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Bleibt anzumerken, dass die - in Betreff der Zahlungsbetätigungen (II/A) explizit festgestellte (US 31 f) - Weitergabe mit falschen Namen ausgefüllter und unterfertigter Urkunden mit deliktsspezifischem Vorsatz einen Gebrauch derselben iSd § 223 Abs 2 StGB darstellt. Die Strafbarkeit der Herstellung falscher Urkunden nach§ 223 Abs 1 StGB tritt im Weg stillschweigender Subsidiarität gegenüber jener des Gebrauchs nach § 223 Abs 2 StGB zurück (Kienapfel/Schroll in WK² § 223 [2006] Rz 255). Dem Angeklagten gereicht die rechtsirrige Unterstellung unter § 223 Abs 1 StGB nicht zum Nachteil, weshalb zu einer amtswegigen Maßnahme nach § 290 Abs 1 zweiter Satz (erster Fall) StPO keine Veranlassung bestand.Bleibt anzumerken, dass die - in Betreff der Zahlungsbetätigungen (II/A) explizit festgestellte (US 31 f) - Weitergabe mit falschen Namen ausgefüllter und unterfertigter Urkunden mit deliktsspezifischem Vorsatz einen Gebrauch derselben iSd Paragraph 223, Absatz 2, StGB darstellt. Die Strafbarkeit der Herstellung falscher Urkunden nach Paragraph 223, Absatz eins, StGB tritt im Weg stillschweigender Subsidiarität gegenüber jener des Gebrauchs nach Paragraph 223, Absatz 2, StGB zurück (Kienapfel/Schroll in WK² Paragraph 223, [2006] Rz 255). Dem Angeklagten gereicht die rechtsirrige Unterstellung unter Paragraph 223, Absatz eins, StGB nicht zum Nachteil, weshalb zu einer amtswegigen Maßnahme nach Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz (erster Fall) StPO keine Veranlassung bestand.

Zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand:

Da die Nichtigkeitsbeschwerde vom Verteidiger des Angeklagten rechtzeitig angemeldet und auch ausgeführt wurde, war der von Johannes G***** nachträglich (persönlich) gestellte Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand „zur Ermöglichung der Einreichung einer o.a. Nichtigkeitsbeschwerde" - mangels Fristenversäumung - als gegenstandslos zurückzuweisen (Lewisch, WK-StPO § 364 Rz 7, 9 mwN).Da die Nichtigkeitsbeschwerde vom Verteidiger des Angeklagten rechtzeitig angemeldet und auch ausgeführt wurde, war der von Johannes G***** nachträglich (persönlich) gestellte Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand „zur Ermöglichung der Einreichung einer o.a. Nichtigkeitsbeschwerde" - mangels Fristenversäumung - als gegenstandslos zurückzuweisen (Lewisch, WK-StPO Paragraph 364, Rz 7, 9 mwN).

Vom Angeklagten überreichte eigene Aufsätze sind schließlich auch dann unbeachtlich, wenn der Verteidiger in der Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde seinem Mandanten notwendig erscheinendes Vorbringen (hier zu den Nichtigkeitsgründen der Z 5 und 5a des § 281 Abs 1 StPO) gegen dessen Willen unterlassen hat, weil sie gegen die von § 285 Abs 1 erster Satz StPO verlangte Einmaligkeit der Ausführung der Beschwerdegründe verstoßen (Ratz, WK-StPO § 285 Rz 6 f). Ausnahmen sieht das Gesetz nicht vor.Vom Angeklagten überreichte eigene Aufsätze sind schließlich auch dann unbeachtlich, wenn der Verteidiger in der Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde seinem Mandanten notwendig erscheinendes Vorbringen (hier zu den Nichtigkeitsgründen der Ziffer 5 und 5a des Paragraph 281, Absatz eins, StPO) gegen dessen Willen unterlassen hat, weil sie gegen die von Paragraph 285, Absatz eins, erster Satz StPO verlangte Einmaligkeit der Ausführung der Beschwerdegründe verstoßen (Ratz, WK-StPO Paragraph 285, Rz 6 f). Ausnahmen sieht das Gesetz nicht vor.

Amtswegiges Vorgehen bei anderen als materiellrechtlichen Nichtigkeitsgründen kennt das Gesetz zwar nur nach Maßgabe - hier nicht in Rede stehender - erfolgreicher Geltendmachung durch einen Mitangeklagten (§ 290 Abs 1 zweiter Satz StPO; vgl aber § 23 StPO); bei erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Urteil zugrunde liegenden Tatsachenfeststellungen kann der Oberste Gerichtshof aber im Rahmen des § 362 StPO von Amts wegen auf außerordentlichem Weg die Wiederaufnahme des Strafverfahrens verfügen und solcherart Abhilfe auch gegen allfällige - den Tatsachenbereich betreffende - grobe Versäumnisse des Pflichtverteidigers bei Ausführung einer Nichtigkeitsbeschwerde schaffen (vgl dazu das Erkenntnis des EGMR vom 10. Oktober 2002, Czekalla gegen Portugal, Nr 38830/97, NL 2002, 209), wofür vorliegend kein Anlass bestand. Die Entscheidung über die Berufung kommt somit dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO).Amtswegiges Vorgehen bei anderen als materiellrechtlichen

Nichtigkeitsgründen kennt das Gesetz zwar nur nach Maßgabe - hier nicht in Rede stehender - erfolgreicher Geltendmachung durch einen Mitangeklagten (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO; vergleiche aber Paragraph 23, StPO); bei erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Urteil zugrunde liegenden Tatsachenfeststellungen kann der Oberste Gerichtshof aber im Rahmen des Paragraph 362, StPO von Amts wegen auf außerordentlichem Weg die Wiederaufnahme des Strafverfahrens verfügen und solcherart Abhilfe auch gegen allfällige - den Tatsachenbereich betreffende - grobe Versäumnisse des Pflichtverteidigers bei Ausführung einer Nichtigkeitsbeschwerde schaffen vergleiche dazu das Erkenntnis des EGMR vom 10. Oktober 2002, Czekalla gegen Portugal, Nr 38830/97, NL 2002, 209), wofür vorliegend kein Anlass bestand. Die Entscheidung über die Berufung kommt somit dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO.Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Anmerkung

E88367 13Os107.08x-2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0130OS00107.08X.0827.001

Zuletzt aktualisiert am

14.10.2008

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at